

## **II.3. DERECHO CIVIL**

### **DERECHO CIVIL AUTONÓMICO *VERSUS* DERECHO CIVIL ESTATAL: ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 31/2010 DE 28 DE JUNIO**

Por el Dr. ÁNGEL ACEDO PENCO  
*Profesor de Derecho Civil*  
*Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura*

#### **Resumen**

Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010 de 28 de junio, sobre la tensión entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre las competencias de Derecho civil derivadas de la Constitución Española.

#### **Abstract**

State of affairs after the Constitutional Court Judgement 31/2010 of 28 June, on the tension between the State and the Autonomous Communities on the jurisdiction of civil law derived from the Spanish Constitution.

## SUMARIO

- I. INVASIONES COMPETENCIALES: INFELICES DESAJUSTES EN EL SISTEMA
- II. LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS EN MATERIA DE DERECHO CIVIL
- III. LA SENTENCIA DEL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 31/2010 DE 28 DE JUNIO
- IV. BREVE DECÁLOGO DE LA VIGENTE DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE ESTA MATERIA
- V. NOTA FINAL: ¿ESTÁ JUSTIFICADA ESTA IMPARABLE DISPARIDAD NORMATIVA?

## I. INVASIONES COMPETENCIALES: INFELICES DESAJUSTES EN EL SISTEMA

Tras la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978 (C.E.), y en especial, a partir de la aprobación de los diferentes Estatutos de Autonomía, a nadie se le escapa que los órganos legislativos de todas las Comunidades Autónomas, sin excepción, vienen aprobando numerosísimas normas de Derecho privado, aunque no sólo de éste, que invaden, en no pocas ocasiones, las competencias estatales constitucionalmente establecidas<sup>1</sup>.

Ello ha supuesto, y supone en la actualidad, una tensión mantenida entre lo que se viene llamando el «Estado» (entiéndase, central) y las Comunidades Autónomas<sup>2</sup> que genera numerosos conflictos competenciales que terminan, por los más avatares motivos, de las maneras más diversas, no siempre acordes con los principios constitucionales.

---

<sup>1</sup> Además de los trabajos que se citan en las notas que siguen a ésta, pueden consultarse, entre otros, los estudios de: AROZAMENA SIERRA, J., «Competencia de las Comunidades Autónomas en materia civil: el artículo 149.1.8 de la Constitución», en *Actualidad Civil*, 1988; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo, «Derecho Civil Foral», en *Aranzadi Civil*, n.º 18, 2001, págs. 1 y ss.; CAPILLA RONCERO, F., «El Código Civil y el Estado de las Autonomías: la supletoriedad del Código Civil», en la obra colectiva *Competencia en materia civil de las Comunidades Autónomas*, coordinado por B. Moreno Quesada, editorial Tecnos, Madrid, 1989; Díez-PICAZO, Luis, «Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho Civil», en la obra colectiva *Competencia en materia civil de las Comunidades Autónomas*, coordinado por B. Moreno Quesada, editorial Tecnos, Madrid, 1989, págs. 13 y ss.; Durán RIVACORBA, R., *Derecho Interregional*, editorial Dykinson, Madrid, 1996; ELIZALDE Y DE AYMERICH, Pedro de, «El Derecho civil en los Estatutos de Autonomía», en *Anuario de Derecho Civil*, vol. 37, 1984, n.º 2, págs. 389-436; LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E., *La diversidad de las legislaciones civiles en España*, editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1998; LASARTE ÁLVAREZ, Carlos, «Comentario al artículo 149.1.8», en Oscar Alzaga Villaamil (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, tomo XI, Edersa, Madrid, 1988; PUIG I FERROL, L., «El denominado problema foral desde la perspectiva de un centenario», en la obra colectiva *Centenario del Código Civil (1889-1989)*, vol. II, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1990, págs. 1617-1636; SÁNCHEZ GONZÁLEZ, María Paz, «Competencia de los parlamentos autonómicos en la elaboración del Derecho Civil. Estudio del artículo 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución», en *Anuario de Derecho Civil*, vol. 39, 1986, n.º 4, págs. 1121-1168.

<sup>2</sup> Denominación no del todo exacta, a nuestro juicio, pues las Comunidades Autónomas son parte esencial del Estado, por lo que se pretende diferenciar dos cosas que forman parte de la misma identidad. Otra cosa sería distinguir entre el gobierno central, de la Administración General del Estado, y los respectivos gobiernos de cada una de las diferentes Comunidades Autónomas. Tal vez sería más preciso, pese a que no agrade en exceso a ciertos sectores, sustituir el término «Estado» por el de «Nación española», o simplemente por el de «Nación», habida cuenta del vigente art. 2 de la Constitución española (C.E.).

En los supuestos, no infrecuentes, en los que las Comunidades Autónomas legislan sobre materias que la Constitución ha reservado en exclusiva al Estado, se suelen producir *dos fenómenos*<sup>3</sup> bien diferentes en función de la estabilidad política del gobierno de turno. Por un lado, siguiendo lo dispuesto en el art. 161 C.E., los legitimados para ello pueden interponer<sup>4</sup> los oportunos recursos de inconstitucionalidad contra la ley autonómica invasora de las competencias estatales, resolviendo el Tribunal Constitucional la cuestión de acuerdo con la doctrina que el mismo ha ido elaborando.

Sin embargo, en otras ocasiones, normas nítidamente inconstitucionales, por invadir directamente competencias estatales, no llegan a impugnarse ante el Tribunal Constitucional mediante el recurso previsto, habida cuenta de los pactos parlamentarios entre los partidos políticos de ámbito nacional y los de carácter autonómico, generalmente llamados «nacionalistas», al objeto de que éstos presten el apoyo que precisa el Gobierno de la Nación, cuando el grupo parlamentario que lo sustenta no tiene la mayoría absoluta, para lograr la aprobación de determinados acuerdos o leyes decisivas (investidura, leyes de presupuesto, etcétera).

Es más, también ocurre que, interpuestos por el Gobierno de la Nación uno o varios recursos de inconstitucionalidad contra leyes autonómicas por invasión de competencias estatales, tales impugnaciones son «moneda de cambio», u objeto de negociación política producto de la cual se llega al desistimiento por el órgano gubernamental de tales recursos con lo que la norma presuntamente inconstitucional deviene inatacable al privar al Tribunal Constitucional del pronunciamiento sobre aquella posible invasión competencial.

Estos dos fenómenos últimamente citados, la no interposición de recursos contra normas claramente inconstitucionales, y el desistimiento de los recursos ya interpuestos, dotan de una extraordinaria inseguridad jurídica a nuestro ordenamiento constitucional y de unas injustificables desigualdades normativas en diferentes lugares del territorio español.

Se ha escrito recientemente, al respecto, con gran acierto a nuestro parecer, que el panorama del Derecho civil autonómico y estatal es «ciertamente desolador de suerte que todas las Comunidades Autónomas han ido ampliando su Derecho civil más allá de la permisión del texto constitucional, hasta el punto de que algunas de ellas, sobre todo Cataluña, han regulado en la actualidad la mayor parte del Derecho civil, siendo lamentable que, por la propia mecánica del recurso de inconstitucionalidad, a consecuencia de la pasividad –generalmente por motivos políticos– de los legitimados activamente para interponerlos, leyes

<sup>3</sup> Son nuestros *los subrayados* que se destacan en el texto a lo largo de toda esta exposición.

<sup>4</sup> Art. 162.1.a) C.E. «Están legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas».

autonómicas que vulneran el contenido del artículo 149.1.8 conserven, empero, su constitucionalidad»<sup>5</sup>.

## II. LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS EN MATERIA DE DERECHO CIVIL

En lo que se refiere a las materias propias del Derecho privado, y en especial, al Derecho civil, como es sabido, la cuestión se centra, básicamente en la interpretación y aplicación, de la complicadísima regla 8.<sup>a</sup> del art. 149.1 C.E., calificada doctrinalmente como de «retorcida redacción»<sup>6</sup>, precepto, según el cual, el Estado tiene la *competencia exclusiva* en materia de: «Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial».

En principio, no alberga muchas dudas la dicción literal del rebuscado precepto pues, *prima facie*, otorga al Estado la competencia exclusiva en materia de Derecho civil, salvo en aquello que se refiera a «la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan», que corresponderá a éstas.

Es decir, según el tenor de la regla transcrita, los órganos legislativos autonómicos sólo pueden legislar en materia de Derecho civil bajo dos condiciones: en primer lugar, únicamente podrán hacerlo las Comunidades Autónomas que tengan Derecho civil histórico vigente al momento de la entrada en vigor de la Constitución, incluyendo el Derecho consuetudinario<sup>7</sup>; y en segundo lugar, aquéllas *sólo* tienen competencia para «conservar, modificar o desarrollar» las instituciones jurídicas reguladas por tal Derecho foral o especial, y no otras materias diferentes.

Pero la aparente lógica sistemática del precepto ha sido superada por la tozuda realidad legislativa, sustentada en el pragmatismo político de cada tiempo,

---

<sup>5</sup> BELLO JANEIRO, Domingo, *El Desarrollo del Derecho Civil Autonómico en el Marco Constitucional. El caso gallego*, editorial Difusión Jurídica, Madrid, 2010, pág. 27.

<sup>6</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Elementos de Derecho civil, I*, Parte General, vol. 1, Introducción, 3.<sup>a</sup> ed. revisada y puesta al día por Jesús Delgado Echeverría, Editorial Dykinson, Madrid, 2002, pág. 90.

<sup>7</sup> MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, L., *Pluralidad de Derechos Civiles Españoles. El artículo 149.1 Regla 8.<sup>a</sup> de la Constitución Española*, editorial Civitas, Madrid, 1997, pág. 24, explica que la S.T.C. 182/1992, de 16 de noviembre, admite la competencia de la Comunidad Autónoma en materia de Derecho civil, aún cuando sea consuetudinario, porque en el Estatuto de Autonomía aparecía asumida esa competencia.

de manera que el resultado viene siendo la constante, e incluso ya habitual, vulneración de lo dispuesto en el art. 149.1.8.<sup>a</sup> C.E., que ha dado lugar a una ingente producción normativa autonómica, mucho más allá de lo justificable, en materia de Derecho civil<sup>8</sup>.

Tal vez el fundamento más repetido donde se ha pretendido amparar tal situación, abiertamente inconstitucional, ha sido en la pasividad del legislador estatal en regular situaciones que, en el momento presente, requieren una inmediata respuesta legislativa para solucionar problemas candentes que afectan a los ciudadanos y que no pueden esperar, *sine die*, al momento incierto en que llegue, si llega al fin, la esperada e imperiosa normativa estatal para cubrir dicho vacío legal<sup>9</sup>.

Entre otras muchas argumentaciones, se ha querido justificar esta proliferación de leyes civiles autonómicas no forales, también, en que las competencias autonómicas *específicas* que han sido contenidas en los Estatutos de Autonomía (consumidores, vivienda, asociaciones, etc.), y desde tal postura, se defiende que éstas deben prevalecer sobre las *genéricas* de la Constitución (como la «legislación civil»), dada la concreción de las primeras y la indeterminación de las segundas.

Pero dicha postura fue rechazada por la doctrina del Tribunal Constitucional que ha formulado el principio opuesto, cuando afirma que la fuerza normativa de la Constitución Española de 1978 (C.E.): «no se agota ni disminuye con la promulgación de los Estatutos de Autonomía, cuyos preceptos, por más que califiquen como exclusiva una competencia asumida *ratione materiae*, nada pueden frente a las normas constitucionales que, en su caso, reconozcan al Estado títulos competenciales sobre esa misma materia»<sup>10</sup>.

Pueden citarse, en síntesis, tan sólo algunos de los más importantes postulados del Tribunal Constitucional sobre la competencia, estatal o autonómica, en materias civiles decisivas, según los cuales: 1) En materia de *consumidores y usuarios* las Comunidades Autónomas no pueden dictar normas de Derecho civil<sup>11</sup>,

---

<sup>8</sup> RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe, «Las competencias legislativas en materia de derecho civil y su deseable reforma constitucional», *Revista de Derecho Privado*, julio-agosto 2005, págs. 6-7, propone una nueva redacción del art. 149.1.8.<sup>a</sup> C.E. referida a la denominada «legislación civil básica, entendiendo por tal las reglas relativas a las bases de las obligaciones contractuales, la ordenación de los registros e instrumentos públicos y los requisitos para contraer matrimonio».

<sup>9</sup> BELLO JANEIRO, *El Desarrollo del Derecho Civil Autonómico en el Marco Constitucional*, 2010, cit., pág. 116: «Ha venido siendo frecuente, por la fuerza de los hechos se ha desbordado el marco constitucional en materia de competencia autonómica, en el ámbito civil en este caso concreto, pero valga la reflexión con carácter general sobre el actual reparto legislativo entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que en este punto se pretende justificar, como hemos adelantado, ante la inactividad o, al menos, el retraso de la regulación estatal en una materia que resultaba perentorio regular para la sociedad en tiempos actuales». En este caso el autor se refería a la regulación autonómica sobre las parejas de hecho que se ha hecho efectiva en numerosas Comunidades Autónomas.

<sup>10</sup> S.T.C. 173/1998, de 23 de julio.

<sup>11</sup> Salvo que tengan la competencia atribuida para la «conservación, modificación y desarrollo» de un preexistente derecho foral sobre la materia concreta: S.T.C. 71/1982, S.T.C. 15/1989 y S.T.C. 62/1991.

aunque sí de Derecho público. 2) Sobre *obligaciones y contratos* sólo el Estado tiene la competencia sobre legislación civil, en las relaciones de Derecho privado, sin perjuicio de la competencia autonómica pero referida la intervención pública administrativa<sup>12</sup>. 3) «El régimen de la responsabilidad civil debe ser uno y el mismo en todo el territorio del Estado»<sup>13</sup>, por lo que las Comunidades Autónomas no podrán variar el contenido del Derecho civil estatal en esta materia. 4) Respecto de *la propiedad*, corresponde al Estado según su «legislación civil» la dimensión horizontal de las «relaciones jurídico-privadas» y a las Comunidades Autónomas la «intervención pública del dominio»<sup>14</sup>.

Se extraen, del anterior resumen de distribución competencial fijado por el Tribunal Constitucional, dos postulados básicos: primero, que se reserva al Estado la competencia exclusiva respecto de las regulación civil de las relaciones privadas entre los particulares en las diversas materias estatutarias específicas; y segundo, que las Comunidades Autónomas pueden regular la dimensión pública de la intervención administrativa de tales materias, como el control, vigilancia, inspección y sanción administrativa sobre ellas.

Pero, ocurre que, pese a la consolidada doctrina anteriormente expuesta, se advierte ahora cierta tendencia del Tribunal Constitucional, por la que, variando sus iniciales criterios arriba indicados<sup>15</sup>, viene permitiendo a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas que puedan regular, lo que se ha venido a denominar, cierta «dimensión horizontal» de carácter jurídico-privado en sus relaciones externas, por ejemplo, en lo que se refiere a una materia tan propia del Derecho civil como son las *personas jurídicas*, en concreto en lo que respecta a las asociaciones<sup>16</sup>, fundaciones<sup>17</sup> y, cooperativas<sup>18</sup> de carácter autonómico claro está, éstas últimas más próximas al Derecho mercantil y al laboral, pero Derecho privado en definitiva, aunque, de momento, esta disgregadora postura no se extiende a las sociedades civiles ni a las mercantiles.

### III. LA SENTENCIA DEL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 31/2010 DE 28 DE JUNIO

No cabe duda que, en los treinta últimos años, desde la creación del Tribunal Constitucional<sup>19</sup>, este ha sido el fallo sobre el que más se ha debatido y escrito, antes de que la propia sentencia viera la luz, durante los cuatro largos años de

<sup>12</sup> S.T.C. 31/1997, S.T.C. 14/1998 y S.T.C. 157/2004.

<sup>13</sup> S.T.C. 71/1982, de 30 de noviembre.

<sup>14</sup> S.T.C. 61/1997, de 20 de marzo.

<sup>15</sup> S.T.C. 72/1983, de 29 de julio: la referida siempre era competencia exclusiva del Estado.

<sup>16</sup> S.T.C. 135/2006, de 27 de abril.

<sup>17</sup> S.T.C. 341/2005, de 21 de diciembre.

<sup>18</sup> S.T.C. 173/1998, de 23 de julio.

<sup>19</sup> Mediante la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

su gestación, lo que ya auguraba, en todo caso, un dictamen polémico, fuera cual fuese el resultado final<sup>20</sup>.

La Sentencia del Tribunal Constitucional (S.T.C.) 31/2010 de 28 de junio, dictada por el Pleno, ha declarado inconstitucionales determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (E.A.C.), y ha establecido la interpretación que habrá de otorgarse a numerosos preceptos del mismo, variando, muy significativamente, su inicial sentido<sup>21</sup>.

La sentencia, firmada por diez magistrados, habiendo sido previamente recusado con éxito uno de sus componentes y rechazada la de otros tres de sus magistrados, contiene cinco votos particulares, la mitad del Tribunal que la dictó, algunos realmente interesantes y fructíferos a nuestro entender, que discrepan del parecer de la mayoría, extremos, todos los anteriores, que dan una idea de la división del Tribunal en este asunto.

Pero en el presente comentario tan sólo nos ceñiremos, con brevedad, a algunos aspectos referidos al tema que nos ocupa y da título al presente trabajo, pues la glosa de tan extenso fallo sería más propia de un tratado general que precisaría de no pocos tomos.

El art. 129 E.A.C., en materia de competencias, bajo el epígrafe «Derecho civil» determina que: «Corresponde a la Generalitat *la competencia exclusiva en materia de derecho civil*, con la excepción de las materias que el art. 149.1.8.<sup>a</sup> de la Constitución atribuye en todo caso al Estado. Esta competencia incluye la determinación del sistema de fuentes del derecho civil de Cataluña».

Respecto de dicho precepto, la S.T.C. 31/2010 no lo ha derogado de manera expresa, sin embargo, ha determinado con absoluta claridad que este art. 129 E.A.C. «no es inconstitucional *siempre que se interprete* en los términos establecidos en el fundamento jurídico» 76 de la propia sentencia, donde indica: «Por ello, «la competencia exclusiva en materia de derecho civil» a que se refiere el art. 129 E.A.C. *ha de entenderse ceñida* estrictamente a esas funciones de «conservación, modificación y desarrollo» del *derecho civil catalán* que son «la medida y el límite primero de las competencias atribuibles y ejercitables» por las Comunidades Autónomas en virtud del art. 149.1.8.<sup>a</sup> C.E.»<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Puede calificarse de *polémica* esta sentencia por muchos motivos, entre los que destacan: la desmesurada tardanza en dictarse, las abiertas presiones directas al Tribunal desde ciertas instituciones públicas y sus representantes políticos, los manifiestos publicados en la prensa, la recusación de varios de sus magistrados, los reiterados intentos de deslegitimar al Tribunal, y finalmente, la formulación de cinco votos particulares contra el parecer del fallo por parte de cinco de los diez magistrados que la dictaron.

<sup>21</sup> Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional n.º 31/2010, de 28 de junio, por la que se estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad n.º 8045/2006 interpuesto por noventa y nueve diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

<sup>22</sup> Aquí, la S.T.C. 31/2010, en su F.J. 76, sigue el criterio de la S.T.C. 88/1993, en su F.J. 1.



La interpretación que realiza el Tribunal Constitucional del art. 129 E.A.C. otorga un sentido radicalmente diferente al que pretendió el legislador catalán, no sólo en su espíritu, sino en el propio texto legal impugnado, a lo que el máximo intérprete de la Constitución responde negando la competencia exclusiva en materia de Derecho civil a la Comunidad de Cataluña (y, por ende, a todas las demás) *en todo aquello que se exceda* de conservar, modificar o desarrollar su Derecho civil propio o privativo, es decir, su Derecho histórico, e *impidiendo* que las Comunidades Autónomas puedan legislar materias *nuevas* de Derecho civil como se pretendía, con meridiana claridad y contundencia, en el *recortado* E.A.C. en este aspecto.

Esta posición se ratifica y aclara en el mismo F.J. 76 de la S.T.C. 31/2010: «el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que *la única que el Estatuto catalán puede atribuir* a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto *la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil de Cataluña*».

La S.T.C. detalla en este F.J. 76 la interpretación que ha de darse a cada uno de los términos «legislación civil», «conservación», «modificación» y «desarrollo»<sup>23</sup>, y en general, determina el sentido actual que ha de otorgarse al art. 149.1.8.<sup>a</sup> C.E.:

- a) Tomando como base la S.T.C. 88/1993, de 12 de marzo, F.J. 1, afirma que «la reserva al Estado «por el mismo art. 149.1.8, de determinadas regulaciones “en todo caso” sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista, en coherencia con ello, como norma competencial de primer grado que deslinde aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas, pues a aquél la Constitución le atribuye ya la “*legislación civil*”, sin más posible excepción que la “conservación, modificación y desarrollo” autonómico del Derecho civil especial o foral. El sentido de esta, por así decir, segunda reserva competencial en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno, ello sin perjuicio, claro está, de lo que en el último inciso del art. 149.1.8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho»<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo, «La conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles forales o especiales», en *Derecho Privado y Constitución*, n.º 1, año 1993, pág. 38.

<sup>24</sup> Se argumenta previamente que: Es doctrina reiterada y asumida por todas las partes que el art. 149.1.8 C.E., además de atribuir al Estado una competencia exclusiva sobre la «legislación civil», también «introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política» (S.T.C. 88/1993, de 12 de marzo, F.J. 1) que no consiste en la «intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su “conservación, modificación y desarrollo”» (*loc.*

- b) Citando ahora como fundamento el F.J. 3 de la S.T.C. 88/1993, de 12 de marzo, dispone que el crecimiento de la legislación civil, con todo, «no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos», si bien no cabe duda de «que la noción constitucional de “desarrollo” permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibile identificación de tal concepto con el más restringido de “modificación”. El “desarrollo” de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral»<sup>25</sup>.
- c) Se añade el mismo F.J. 76 de esta S.T.C. 31/2010: «Obviamente, el hecho de que el art. 129 E.A.C. no se refiera expresamente a la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil no perjudica, en absoluto, a la prescripción del primer inciso del art. 149.1.8 C.E., pues es evidente que las competencias atribuidas por la Constitución al Estado no precisan de confirmación alguna en los Estatutos de Autonomía (fundamentos jurídicos 59 y 64). Con mejor propiedad, el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que *la única que el Estatuto catalán puede atribuir a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil de Cataluña*, debiendo pues entenderse que «la competencia exclusiva en materia de derecho civil» se contrae a ese específico objeto, sin extenderse al propio de la «legislación civil» como materia atribuida al Estado, a título de competencia exclusiva, por el primer inciso del art. 149.1.8 C.E.».
- d) Y concluye el F.J. 76 de la S.T.C. 31/2010: «En definitiva, el art. 129 E.A.C. no se refiere, ni podría hacerlo, a la totalidad del Derecho civil español, sino sólo al Derecho civil privativo de Cataluña, respecto del que *la Generalitat puede perfectamente ostentar una competencia exclusiva que*

*cit.*). Conceptos éstos «que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables» (*loc. cit.*).

<sup>25</sup> Anteriormente indica que «el concepto constitucional de «desarrollo del propio derecho civil, especial o foral», hemos dicho también que «debe ser identificado a partir de la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil» establecida por el art. 149.1.8 C.E., de manera que «la Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de “conservación” y “modificación”, sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro, de tales ordenamientos preconstitucionales» (S.T.C. 88/1993, F.J. 3)».

*tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo de ese Derecho, en los términos establecidos en nuestra doctrina, y en la que se comprenda la determinación de su propio sistema de fuentes. Determinación que, como función normativa, sólo puede tener el alcance que es propio de las funciones de «conservación, modificación y desarrollo» del Derecho civil existente en Cataluña al constituirse ésta en Comunidad Autónoma, que son las que constitucionalmente le reconoce y garantiza el art. 149.1.8 C.E. Sistema privativo de Derecho civil, por tanto, que el legislador del Estado debe respetar al ejercer su competencia exclusiva para la determinación de las fuentes del Derecho en su integridad y para el conjunto del Estado, esto es, articulando en un sistema general los diferentes sistemas normativos vigentes en el ámbito civil por razón de la especialidad o foralidad, «allí donde existan» (art. 149.1.8 C.E.).*

Tras lo anterior, dispone finalmente este decisivo F.J. 76 que: «Interpretado en esos términos, el art. 129 E.A.C. *no es contrario a la Constitución* y así se dispondrá en el fallo».

Claro que, interpretado así el precepto, no parece que el sentido que le otorga el Tribunal Constitucional tenga mucho que ver con la dicción literal, y teleológica, del art. 129 E.A.C., pues de tal explicación interpretativa se infiere exactamente, sin dudarse, lo contrario de lo que se dispone en el precepto impugnado que ahora así se interpreta.

El Tribunal Constitucional, por los motivos no expresados en la sentencia, pero que pueden adivinarse sin excesiva dificultad, en vez de derogararlo, ha optado por imponer, esta vez con meridiana nitidez, una interpretación *contra legem* del propio art. 129 E.A.C. que se glosa.

En nuestra opinión, coincidiendo con alguno de los certeros votos particulares de la S.T.C., debió haberse declarado inconstitucional y nulo este precepto puesto que, como se ha indicado, la interpretación que ordena el Tribunal que se realice del mismo *es claramente opuesta al propio texto legal*, ya que «la argumentación del F.J. 76 es incompatible con el sentido literal y jurídico del art. 129 E.A.C., y la interpretación conforme a que con ella se llega, y que se recoge en el fallo, supone la conversión del precepto en otro distinto»<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> Voto particular formulado por el Magistrado Vicente CONDE MARTÍN DE HIJAS respecto de la S.T.C. 31/2010, de 28 de junio, dictada en el recurso de inconstitucionalidad n.º 8045/2006, págs. 43 y ss.: «En cuanto al art. 129, a mi juicio basta la lectura en paralelo del art. 149.1.8 C.E. y del art. 129 E.A.C. para poner de manifiesto con total claridad la absoluta contradicción entre ambos preceptos. El del Estatuto establece como regla la competencia exclusiva de la Generalitat «en materia de derecho civil». Del derecho civil plenariamente aludido y no del derecho civil foral o especial de Cataluña, que el art. 149.1.8 C.E. reserva a la posible competencia de las Comunidades Autónomas en donde existan derechos civiles forales o especiales, cual es el caso de Cataluña. El precepto constitucional cierra el paso a que Cataluña pueda asumir una competencia plenaria sobre derecho civil, sin adjetivos; esto es, extensible a todo el derecho civil, y no a unas ciertas partes del mismo, y eso es cabalmente lo que hace el art. 129 en su inciso primero. Ciertamente que en él se

#### IV. BREVE DECÁLOGO DE LA VIGENTE DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE ESTA MATERIA

Muchas eran las expectativas depositadas, de un lado y de otro, pero sobre todo desde los postulados más nacionalistas, en la meritada S.T.C. 31/2010. También ha estado muy alerta toda la doctrina jurídica que ha seguido la vieja «cuestión foral», que ahora ya bien podría denominarse algo así como el problema del Derecho civil autonómico sin soporte competencial constitucional frente al Derecho civil de ámbito nacional.

Pues bien, como se ha visto, al menos en materia de las competencias de Derecho civil por parte de las Comunidades Autónomas, la S.T.C. 31/2010 ha sentado unos decisivos criterios, conjugando la doctrina constitucional anterior, precisándola, de modo que, a partir de ahora, podrían resumirse los postulados sobre la interpretación y sucesiva aplicación del art. 149.1.8.<sup>a</sup> C.E. en el siguiente *decálogo*, no sin advertir que, en aras de la claridad expositiva, algunos de los que se describen, se superponen o reiteran en cierto modo, extremo que se justifica en la importancia y consecuencias que se desprenden de los mismos:

- 1.º La Constitución de 1978 atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre «*legislación civil*», sin más posible excepción que la «conservación, modificación y desarrollo» autonómico del Derecho civil especial o foral.
- 2.º Por tanto, sólo las Comunidades Autónomas que tienen Derecho civil propio de carácter histórico y limitado ámbito territorial, esto es, Derecho foral o civil especial, pueden dictar por sus órganos legislativos normas en materia de legislación civil.
- 3.º No es preciso que tal Derecho civil, aunque será lo frecuente, estuviera previamente legislado, pues se incluye el que tuviera carácter consuetudinario, siempre que se acredite su vigencia.

---

establece una excepción («con la excepción de las materias que el art. 149.1.8 de la Constitución atribuye en todo caso al Estado»). Pero debe tenerse en cuenta que en el art. 149.1.8 el inciso de reserva de materias en todo caso atribuidas a la competencia del Estado no puede interpretarse como un modo de relativización del alcance de la atribución plenaria al Estado de la competencia sobre legislación civil, sino como refuerzo de esa atribución, en el sentido de que constituye una excepción a la reserva a las Comunidades de «los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan». En otros términos, en modo alguno puede interpretarse la cláusula «en todo caso» del inciso segundo del art. 149.1.8 C.E. en el sentido que la competencia exclusiva reservada al Estado sobre legislación civil se acote en las materias encuadradas bajo esa cláusula. Y creo que eso es precisamente lo que hace el art. 129 E.A.C. cuando sólo excluye de la competencia en materia de derecho civil lo incluido en esa área de refuerzo del art. 149.1 inciso segundo. Eso en modo alguno supone recorte del alcance del concepto derecho civil, cuya plenitud de sentido entra en radical contraste con la atribución al Estado. Creo que la argumentación del F.J. 76 es incompatible con el sentido literal y jurídico del art. 129 E.A.C., y la interpretación conforme a que con ella se llega, y que se recoge en el fallo, supone la conversión del precepto en otro distinto».

- 4.º Las materias que pueden ser reguladas por aquellas Comunidades Autónomas con Derecho foral o especial son exclusivamente, las instituciones que estaban vigentes en sus respectivos territorios al momento de aprobarse la Constitución de 1978.
- 5.º Las Comunidades Autónomas «pueden perfectamente ostentar una competencia exclusiva que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo de ese Derecho» civil foral o especial vigente en su territorio.
- 6.º Se infiere de ello con claridad que la única competencia que pueden atribuirse los Estatutos de Autonomía para sus respectivas Comunidades Autónomas, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil, foral o especial, propio de tal Comunidad Autónoma.
- 7.º Se permite a las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial que regulen *instituciones conexas* con las ya contenidas en las Leyes de Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral.
- 8.º Pero tal regulación de las instituciones conexas «no significa, claro está, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8.ª C.E., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar».
- 9.º El sentido de la reserva competencial exclusiva «en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno».
- 10.º Las Comunidades Autónomas, por tanto, carecen de competencia legislativa de Derecho civil en todo aquello que exceda de la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones jurídicas históricas contenidas en su propio derecho civil, foral o especial histórico, cuando las tuvieren a la promulgación de la Constitución.

#### V. NOTA FINAL: ¿ESTÁ JUSTIFICADA ESTA IMPARABLE DISPARIDAD NORMATIVA?

Examinado lo anterior, y constatando la realidad vigente, no quedaría completa esta breve reflexión sin dar cuenta del interrogante que planteamos en el título de este epígrafe. Y es que, en la actualidad, ya no hay duda, al margen de lo que disponga el art. 149.1.8.ª C.E., todas las Comunidades Autónomas, sin ninguna excepción, aprueban leyes, y normas de menor rango, en materias

propias del Derecho civil: a veces de manera directa, con competencia o sin ella, y otras, al socaire de la regulación de cuestiones conexas.

Por tanto, aunque tal vez pudiera resultar excesivo hablar de 17 ordenamientos jurídico-civiles diferentes en España, quizá no lo sea tanto la constatación de la existencia de ese mismo número de Comunidades Autónomas con diferentes normas de Derecho civil, muchas de ellas de reciente factura, actividad que va *in crescendo* sin que parezca posible ponerle remedio.

Un dato es claro, notorio e incontestable, hoy en España no existen dos territorios autonómicos en los que exista y se aplique idéntica regulación en materia de Derecho civil, por ello, más que de *diversidad* parecería más oportuno llamarlo *disparidad* normativa.

Pero es que, además, se ha producido la ruptura de la unidad jurisdiccional del Estado en materia de Derecho civil foral, especial o privativo autonómico, cuyos recursos de casación y revisión ahora se interponen ante el Tribunal Superior de Justicia de la respectiva Comunidad Autónoma, convirtiéndose en la cúspide del sistema, relegando de su función propia al Tribunal Supremo por lo que se escapa aquel Derecho de su control y homologación jurisprudencial en toda la Nación española.

No parece desafortunado preguntarse en la actualidad, con la medida debida, si está justificada, razonablemente, por las necesidades de los ciudadanos, la existencia de tantos regímenes jurídicos dispares, y si el «hecho diferencial» de los habitantes de un lugar y otro del país, que muchas veces viven muy cerca, o permanentemente «conectados» precisa de una regulación tan diversa, al menos en esta materia del Derecho civil y privado general.

Dejando a un lado los «derechos civiles históricos» de carácter foral o especial en los territorios indicados, sin cuestionarlos en absoluto, aunque recordando que fueron ideados, casi siempre, para áreas rurales de base agraria y para estructuras económicas de otras épocas, que poco o nada tienen que ver con la España de 2010, pero que merecen su conservación, ¿tiene hoy sentido que ciertas instituciones de Derecho civil –que es el de la vida diaria de los ciudadanos cuando se relacionan entre sí– sean diferentes en territorios vecinos dentro de la misma Nación? ¿qué puede justificar tal «diversidad», o como se ha dicho, «disparidad normativa»? ¿acaso son tan distintas las formas y hábitos de vida de los ciudadanos de una y otra zona española que precisa de una diversa regulación de las normas jurídico-privadas? ¿no será que tal disparidad normativa persigue soterrados fines que poco o nada tienen que ver con las instituciones objeto de la propia regulación?

Es obligado exponerlo una vez más, no deja de sorprender que mientras la Europa comunitaria intenta por todos los medios armonizar, en los 27 países que al día de hoy la conforman, su Derecho privado, en especial en materia de obligaciones y contratos, o de manera muy específica en la protección de los consumidores, como en tantas otras materias, sin embargo, en nuestro país

ciertos sectores, o sus dirigentes, han optado por una política completamente opuesta dictando normas, no siempre justificadas, a veces repetitivas, a veces inconstitucionales, para diferenciarse, por esta vía, del resto de España<sup>27</sup>.

Y finalmente, tras el examen de la S.T.C. 31/2010, de 28 de junio, que clarifica la cuestión de las competencias territoriales de Derecho civil, nos asalta una pregunta: ¿será respetada aquella doctrina constitucional por los partidos políticos y por las asambleas legislativas, tanto de ámbito autonómico como de carácter nacional?

---

<sup>27</sup> ACEDO PENCO, Ángel, *Derecho Privado General y Derecho de la Persona*, editorial Dykinson, Madrid, 2010, págs. 37-41.

